

ERGA-LOGOI

Rivista di storia, letteratura, diritto
e culture dell'antichità

7 (2019) 1

La produzione ateniese di vasellame in bronzo in epoca arcaica e classica: forme, stile, caratteristiche <i>Chiara Tarditi</i>	6
Euripides and the Origins of Democratic «Anarchia» <i>Jonah F. Radding</i>	57
Lysias, Isocrates and the Trierarchs of Aegospotami <i>Aggelos Kappellos</i>	85
The Political and Paideutic Function of Pleasure in Plato's Philosophy <i>Artur Pacewicz</i>	103
Sulla dote di Pudentilla nell' <i>Apologia</i> di Apuleio <i>Silvia Stucchi</i>	137
La favola in Gregorio di Nazianzo <i>Marco Settecase</i>	149
Note sull'origine delle rubriche di D. 18, 2 (<i>De in diem addictionem</i>) e D. 18, 3 (<i>De lege commissoria</i>) <i>Daniil Tuzov</i>	187

RECENSIONI

REVIEWS

<i>Fabrizio Gaetano</i> C. Sánchez Mañas, <i>Los oráculos en Heródoto. Tipología, estructura y función narrativa</i> (2017)	203
--	-----

Note sull'origine delle rubriche di D. 18, 2 (*De in diem addictionem*) e D. 18, 3 (*De lege commissoria*)¹

Daniil Tuzov

DOI: <https://dx.doi.org/10.7358/erga-2019-001-tuzo>

ABSTRACT: The article analyses the origin of two rubrics of Justinian's Digest: *De in diem addictionem* (D. 18, 2) and *De lege commissoria* (D. 18, 3). A hypothesis on the creation of these rubrics and relative titles is envisaged: the Digest compilers would have decided (probably in the final phase of the sampling, in an attempt to bring the structure of the Digest into line with the material available to them) to disaggregate a 'complex' title D. 18, 1, already formed, extracting passages from it to form two new titles, which are the subject of the research.

KEYWORDS: compilation of Justinian's Digest; Justinian's Code; Justinian's Digest; Roman law; rubrics – Codice di Giustiniano; compilazione del Digesto di Giustiniano; Digesto di Giustiniano; diritto romano; rubriche.

1. – A suo tempo Giovanni Rotondi, nell'auspicare l'opportunità di approfondire ricerche settoriali sulla struttura dei singoli titoli del Digesto, si domandava se «una nuova e più minuta indagine sulla struttura dei singoli titoli, messi in rapporto colle sedi in cui si trovavano le corrispondenti trattazioni classiche», potesse «approdare a risultati 'rimunerativi'»². Più di recente, quasi rispondendo all'interrogativo posto dall'eminente studioso della compilazione giustiniana, tale opportunità è stata riaffermata – seppur in ordine a un problema più specifico³ – da Dario

¹ Il presente saggio contiene risultati di ricerche svolte nell'ambito del CEDANT (Pavia, 2011, *Interpretare il Digesto. Storia e metodi*) e continuate col supporto finanziario dell'Università Statale di San Pietroburgo (borsa di ricerca 14.42.702.2017). Colgo l'occasione per ringraziare il Direttore del CEDANT, Prof. Dario Mantovani dell'opportunità concessami di svolgere la ricerca, alcuni risultati della quale ora sto presentando.

² Rotondi 1922c, 190 (in nota).

³ Riguardante cioè la necessità di «capire se le singole deviazioni, la struttura di taluni titoli furono effettivamente opera dei compilatori su sequenze in origine conformi all'ordine di lettura [...] 'bluhmianamente pure', ovvero se la loro origine si perda in

Mantovani, secondo cui «occorre scendere nei meccanismi interni», nella «struttura di taluni titoli»⁴, giacché gli studi «in questa direzione di micro-analisi» «costituiscono un modello fecondo»⁵.

Il presente saggio vuole muoversi nella direzione indicata dallo studioso pavese, proponendosi come obiettivo di indagare, in particolare, le origini delle due rubriche che contrassegnano due titoli del Digesto in materia di compravendita, e precisamente D. 18, 2 (*De in diem addictio-nem*) e D. 18, 3 (*De lege commissoria*). La ricerca prospetterà un'ipotesi sulla creazione delle rubriche medesime e dei titoli relativi: sarà individuata quale possibile soluzione 'di lavoro' adottata dai compilatori – probabilmente nella fase oramai finale dello spoglio, per cercare di adeguare così la struttura del Digesto al materiale a loro disposizione – la decisione di disaggregare un titolo 'complesso', già formato, estraendone dei passi per formare due nuovi titoli, quelli appunto oggetto di analisi.

2. – Con la costituzione *Deo auctore* (§ 5), Giustiniano così definì il compito dei commissari per la compilazione del Digesto:

[...] oportet [...] in libros quinquaginta et certos titulos totum ius digerere, tam secundum nostri constitutionum codicis quam edicti perpetui imitationem, prout hoc vobis commodius esse patuerit [...].

È ben noto che – in ottemperanza a questa costituzione – i commissari giustinianeî utilizzarono come modello generale per la struttura del Digesto la sistematica dell'Editto, sulla quale erano ordinate opere classiche di vario genere, in particolare il commentario *ad edictum* di Ulpiano, al quale in definitiva si ispirarono direttamente i compilatori nel formare l'ordine e la struttura del Digesto⁶.

Tuttavia il modello diretto e principale per la struttura del Digesto era anche il *Codex Iustinianus*⁷, menzionato appunto per primo nella co-

antologie post-classiche, in appunti di insegnamento, in glosse marginali» (Mantovani 1987, 71 s.).

⁴ Mantovani 1987, 71.

⁵ Mantovani 1987, 72.

⁶ Scherillo 1992, 243; per altra letteratura cf. Giuffrè 1964, 305, n. 17; 306, n. 27; Soubie 1960, 32, 37, 95 ss., 169; Wieacker 1993, 423. È stato persino assunto autorevolmente come «postulato»: Guarino 1994, 421: «Postulato terzo. La sistematica generale delle Pandette è quella dell'*edictum perpetuum*, o meglio quella dei libri *ad edictum* dei giuristi classici».

⁷ Wieacker 1993, 423. Diversamente sembra pensare la Giomaro 2001, 135 ss., 140 s., che insiste, viceversa (a mio giudizio, senza riuscire a dimostrare la sua tesi), sulla formazione di parecchie rubriche del secondo Codice (*Codex repetitae praelectionis*) sul modello del Digesto. In ciò l'autrice non tiene conto del fatto che il secondo Codice è solo una redazione aggiornata del primo *Codex Iustinianus*, emanato nel 529 e quindi

stituzione sopra citata, pur tenendo conto che anch'esso fu alla fine dei conti ispirato – attraverso i suoi modelli immediati, i tre codici antichi Gregoriano, Ermogeniano e Teodosiano⁸ – all'Editto⁹.

È chiaro infatti come il richiamo solo all'Editto non sia sufficiente di per sé a spiegare tutta la struttura del Digesto. Ne è un esempio spiccato il libro 18, in cui è trattata la compravendita: le rubriche dei titoli in cui esso è diviso non sembrano dipendere dall'Editto. In proposito è persino scontato osservare che l'Editto aveva, in generale, un'impostazione di tipo, per così dire, procedurale e dunque in esso i problemi erano affrontati dal punto di vista dell'azione – o in genere dei rimedi processuali – e non da quello del diritto sostanziale. Non può quindi stupire che esso non contenesse sezioni, e quindi rubriche, analoghe a quelle del libro 18 del Digesto, le quali hanno invece un'impostazione di tipo strettamente, appunto, sostanziale. Non sembra perciò un caso che l'unica rubrica specificatamente in materia di compravendita proveniente dall'Editto (forse non direttamente, bensì attraverso il primo *Codex*¹⁰) non si trova in D. 18, ma nel successivo libro 19 dedicato ai *iudicia bonae fidei*¹¹, ossia a un tema processuale: D. 19, 1 *De actionibus empti venditi* ← C. 4, 49 *De actionibus empti et venditi* ← E. 110 (111) *Empti venditi*¹².

3. – Per questa ragione sarebbe vano cercare di far derivare dall'Editto pure le due rubriche del Digesto, presenti nello stesso libro 18, che fungono da intestazione per i titoli dedicati specificamente a due patti tipici: *De in diem additione* (D. 18, 2) e *De lege commissoria* (D. 18, 3). Senonché tali rubriche non hanno precedenti neppure nella tradizione codicistica: non s'incontrano, infatti, né nel Codice giustiniano, né in

precedente al Digesto. A mio giudizio, non v'è pertanto motivo alcuno di pensare a un qualche notevole influsso di quest'ultimo sul secondo *Codex*, eccezion fatta per qualche alterazione marginale. Si vedano a questo proposito le fondamentali e – penso – finora non superate considerazioni di Rotondi 1922a, 82, 243.

⁸ Cf. Rotondi 1922a, 98, 185, in part. 186: «Questo fenomeno induce a supporre che i compilatori abbiano predisposto le rubriche del loro codice sulla falsariga dei codici precedenti, prima e indipendentemente dallo spoglio delle singole costituzioni». Cf., di recente, Sperandio 2005, 325 ss.

⁹ Ciò non toglie ovviamente che potessero essere introdotte anche parecchie modifiche rispetto alla struttura del *Codex*, tenendo conto della specificità del materiale da raccogliere nel Digesto (frammenti di opere giurisprudenziali anziché costituzioni imperiali).

¹⁰ Fino a prova contraria è buona congettura ipotizzare la corrispondenza, più o meno esatta, della struttura, e quindi delle rubriche, del *Codex repetitae praelectionis* (del 534) con quella del primo *Codex* (del 529).

¹¹ Cf. Soubie 1960, 52.

¹² Lenel 1927³, 299.

quello Teodosiano¹³, anche se sostanzialmente – sia dal punto di vista del contenuto dei relativi titoli sia per il tenore delle rubriche stesse – tra queste ultime e la rubrica generalizzante di C. 4, 54 *De pactis inter emptorem et venditorem compositis* (identica al secondo elemento della rubrica per così dire composta di D. 18, 1 *De contrahenda emptione et de pactis inter emptorem et venditorem compositis et quae res venire non possunt*) può constatarsi un rapporto *species - genus*. Quale sarebbe allora la loro provenienza?

Secondo il Soubie, si tratterebbe, verosimilmente, di «titres reprenant des expressions employées au début des passages extraits des commentaires classiques»¹⁴; essi sarebbero creazione dei compilatori del Digesto, ispirata, in questo caso concreto, alle opere classiche di Paolo (5 *ad Sab.*, D. 18, 2, 1: *In diem addictio ita fit [...]*) e Ulpiano (28 *ad Sab.*, D. 18, 3, 1: *Si fundus commissoria lege venierit [...]*; 32 *ad ed.*, D. 18, 2, 4 pr.: *Si fundus lege commissoria venierit [...]*)¹⁵.

Nel convenire con l'autore sulla probabile fattura giustiniana (operata solo nella compilazione del Digesto) delle rubriche in esame, non lo seguirei però nella sua ipotesi che esse sarebbero ispirate alle citate espressioni di opere classiche. Non sarebbe stata, infatti, un'eccessiva fatica per i compilatori formulare, da soli, *ad hoc* – ove ciò fosse stato richiesto dall'esigenza sistematica di creare un nuovo titolo per il materiale autonomo – una rubrica indipendente e nuova rispetto alla tradizione codicistica precedente. E non credo che, per esempio, la denominazione del titolo *De lege commissoria* debba necessariamente essere dovuta a un recupero, con ulteriore rielaborazione, dell'espressione di Ulpiano *si fundus commissoria lege venierit* tratta dal frammento iniziale del titolo¹⁶, e non piuttosto all'utilizzo, da parte dei compilatori stessi, di un

¹³ Mentre altre rubriche di D. 18 trovano esplicito riscontro nel Codex: D. 18, 1 = C. 4, 38 + C. 4, 40 + C. 4, 54; D. 18, 4 = C. 4, 39; D. 18, 6 = C. 4, 48; D. 18, 5 = C. 4, 44 + C. 4, 45; D. 18, 7 = C. 4, 55 + C. 4, 57.

¹⁴ Soubie 1960, 90.

¹⁵ Soubie 1960, 91.

¹⁶ In sostanza, una simile critica era stata rivolta da Giuffrè 1964, 301, contro un'altra tesi del Soubie, secondo cui i compilatori avrebbero riprodotto come rubriche del Digesto anche le intestazioni di intere monografie classiche (Soubie 1960, 82 ss.). Dopo aver definito i relativi ragionamenti di tale autore come «affermazioni non dimostrate ed argomentazioni superficiali», lo studioso napoletano prosegue: «[...] ovviamente, i compilatori, trattando della donazione, delle servitù ecc. non avevano modo migliore di intitolarne l'esposizione che non con il *de* e l'ablativo: il riferimento a opere omonime (ed omonime per la medesima esigenza di chiarezza e concisione) è forzato». L'altrettanto forzato (a mio avviso) riferimento a espressioni tratte dall'interno di opere classiche non ha però suscitato obiezioni del Giuffrè, secondo il quale sarebbero «molto

termine abituale nell'uso corrente del lessico giuridico¹⁷ e pertanto del tutto familiare ai celebri professori di diritto e avvocati che costituivano la commissione giustiniana.

Il motivo della creazione di due titoli speciali per i due suddetti tipi di *pacta* sembra ovvio: è l'abbondanza e la specializzazione del relativo materiale nelle opere classiche (contrariamente all'esiguità di costituzioni imperiali dedicate specificamente a essi¹⁸) che ha suggerito ai compilatori di creare i titoli di cui si tratta. Ne sono controprove, in primo luogo, la mancanza nel libro 18 di un titolo a parte per il *pactum displacentiae*, il che ben potrebbe essere dovuto al fatto che a questo patto tipico è dedicato, nel titolo D. 18, 1, un solo frammento (fr. 3)¹⁹, e, in secondo luogo, il mancato inserimento, nel Digesto, della rubrica *Si mancipium ita venierit, ne prostituatur*, presente nel Codice (C. 4, 56), che probabilmente già si trovava nel primo Codice, giacché anche per il patto *ne serva prostituatur* abbiamo, in D. 18, 1, un unico frammento (fr. 56²⁰)²¹.

4. – Un altro interrogativo riguarda il momento dei lavori di compilazione nel quale sono state create le due suddette autonome rubriche. Per cercare di dare una risposta bisogna partire dal presupposto che il piano sistematico del Digesto (come pure quello del Codice in entrambe le sue redazioni), ivi comprese le rubriche, fosse stato già predisposto prima ancora dei lavori di spoglio, il che non toglie però verosimiglianza alla

interessanti, invece, le pazienti ricerche nell'interno delle opere classiche [...], da cui sarebbero stati tratti, secondo l'a., [...] D. 18.2,3 [...]» (*ibid.*).

¹⁷ Che simili espressioni fossero entrate nell'uso, lo riconosce lo stesso Soubie quando parla dell'imitazione, da parte dei compilatori, di rubriche di opere classiche: «[...] les commissaires de Justinien ont très vraisemblablement repris de nombreux intitulés, qui, consacrés par l'usage, devaient se répéter à l'intérieur des ouvrages classiques utilisés» (92 s.).

¹⁸ Così, in C. 4, 54, appositamente dedicato ai patti tra venditore e compratore, troviamo solo tre costituzioni sulla *lex commissoria* (c. 1, 3, 4), e nessuna sull'*in diem addictio*.

¹⁹ Benché si possano trovare alcuni – pochi – testi fuori *sedes materiae*, in cui il *pactum displacentiae* è trattato, però, in relazione ad altri problemi giuridici: cf. per esempio D. 41, 4, 2, 5 (a proposito di *usucapio pro emptore*) e D. 43, 24, 11, 13 (a proposito di tutela del compratore con l'*interdictum quod vi aut clam*).

²⁰ Di questo patto si parla, peraltro, in due frammenti di D. 18, 7 – 6 e 9 –, ma in entrambi i casi congiuntamente con il discorso su altri patti: *ut/ne servus manumittatur* ed *ut servus exportetur*. È significativo, che, a differenza dei due ultimi patti, quello *ne serva prostituatur* non è nemmeno menzionato nella rubrica di D. 18, 7.

²¹ L'unicità di tali frammenti potrebbe forse anche spiegarsi con l'ipotesi (peraltro tutta da dimostrare) che i giuristi classici si fossero scarsamente occupati di tali *pacta*, con la conseguenza che i giustiniani ritenevano di non avere materiale a sufficienza per creare appositi titoli dedicati a essi.

possibilità di una revisione dello schema iniziale nel corso dei lavori stessi fino al momento della concreta redazione dei titoli. Com'è stato osservato acutamente da vari studiosi, senza questo piano non sarebbe stato possibile terminare la compilazione in tempi relativamente brevi, come sono quelli impiegati dai compilatori, né sarebbe spiegabile l'ordine bluhmiano della sequenza dei frammenti all'interno dei titoli²².

Posto ciò, riguardo all'interrogativo formulato sopra sarebbero ipotizzabili almeno due risposte tra loro alternative:

- a. Le due rubriche (D. 18, 2 e D. 18, 3) erano state predisposte come indipendenti rispetto alla rubrica di D. 18, 1 sin dall'inizio, prima ancora dello spoglio del materiale per compilare i *Digesta*.
- b. Esse sono state create dai compilatori in un successivo momento, forse nella fase finale dei lavori, quando il titolo D. 18, 1 era già completo, disaggregando da quest'ultimo i testi relativi ai due patti tipici e creando in tal modo due nuovi titoli per così dire 'specializzati'.

Quale delle due ipotesi corrisponda alla verità, non sembra possibile accertare allo stato attuale delle fonti. Non possiamo sapere con sicurezza in quale momento della compilazione siano state create le due autonome rubriche. Sennonché alcuni indizi – e non si tratta ovviamente di prove dirette e assolute – mi rendono propenso a ritenere più probabile la seconda ipotesi, vale a dire che all'inizio dei lavori di compilazione del Digesto, prima dello spoglio, i compilatori avessero programmato un titolo omnicomprendente, nel quale dovevano essere compresi frammenti relativi anche alla *in diem addictio* e alla *lex commissoria*, con una rubrica che forse rispecchiava tale scelta.

5. – Spingono verso tale direzione, in primo luogo, ragioni di carattere sistematico. La rubrica di D. 18, 1 – *De contrabenda emptione et de pactis inter emptorem et venditorem compositis et quae res venire non possunt* –, già di per sé assai goffa, sembra diventare ancora più incoerente se la consideriamo in rapporto con le due rubriche successive. Il rapporto tra la prima e le seconde due non è, infatti, riconducibile a quello, più diffuso nel Digesto, tra elementi indipendenti, avendo l'elemento centrale (*de pactis inter emptorem et venditorem compositis*) della rubrica di D. 18, 1 carattere esplicitamente generale: secondo tale impianto, in linea astratta, le rubriche di D. 18, 2 e D. 18, 3 avrebbero dovuto farvi capo. Il rapporto tra le rubriche medesime non è poi neppure quello tra *genus* e

²² Rotondi 1922b, 101; Rotondi 1922c, 188 ss.; Soubie 1960, 96; Wieacker 1993, 423, 428 ss.

species, non infrequente nelle rubriche del Digesto²³, poiché nella rubrica di D. 18, 1 sono presenti, come abbiamo già visto, anche altri elementi che non riguardano i patti, vale a dire quello *De contrahenda emptione* e quello che si riferisce alle *res quae venire non possunt*. Una siffatta disposizione del materiale, assai rara nel Digesto²⁴, non fa pensare a uno schema ben meditato e predisposto sin dall'inizio, prima ancora dei successivi lavori di spoglio, bensì a esigenze sistematiche contingenti affrontate dai compilatori nel corso dei lavori stessi.

6. – In secondo luogo, possono indicarsi alcuni difetti tecnici del titolo di D. 18, 1, che sembrano poter essere letti come tracce dell'avvenuta disaggregazione (tracce non volutamente lasciate dai compilatori):

- a. Il primo è la presenza residuale, all'interno del titolo di D. 18, 1, di un passo – § 1 fr. 6 – in materia di *lex commissoria*, che sarebbe stato tralasciato dai compilatori nell'operare la supposta disaggregazione del materiale relativo a tale materia per creare il titolo di D. 18, 3. Se la rubrica di quest'ultimo fosse stata predisposta sin dall'inizio, prima ancora dello spoglio, il passo in questione sarebbe stato collocato, con ogni probabilità, nel titolo relativo, e non nel titolo generale D. 18, 1.
- b. Il secondo difetto richiede maggiori spiegazioni. Si notino le iscrizioni di una serie di frammenti di Paolo, D. 18, 1, 54-57, collocati l'uno dopo l'altro. Nei primi tre testi – fr. 54, 55 e 56 – è rispettata la regola delle iscrizioni adottata dai compilatori: l'iscrizione del primo frammento comprende il nome del giurista per esteso, *Paulus*, mentre nelle altre due esso è sostituito con *Idem*. Invece nel quarto testo – fr. 57 – l'iscrizione riprende il nome *Paulus*, scritto di nuovo per esteso. Quest'anomalia potrebbe essere indizio della presenza originaria, tra i fr. 56 e 57, di qualche altro testo appartenente a un giurista diverso da Paolo, per cui era necessario riscrivere il nome di quest'ultimo per esteso; il suddetto testo, non paolino, per qualche ragione sarebbe stato successivamente rimosso o trasferito dai compilatori in altra sede del Digesto. Certo, sarebbe possibile anche una diversa spiegazione:

²³ Cf. D. 8, 1 – D. 8, 2 e 3; D. 26, 1 – D. 26, 2 ss.; D. 37, 1 – D. 37, 2 ss.; D. 40, 1 – D. 40, 2 ss.; D. 41, 3 – D. 41, 4 ss. (qui il rapporto tra le rubriche assomiglia al modello di D. 18, 1 soltanto apparentemente); D. 43, 1 – D. 43, 2-32 (qui il sistema di subordinazione logica al primo titolo di altri titoli è più marcato e si estende a tutto il libro comprendente ben 32 titoli); D. 46, 5 – D. 46, 6-8; D. 47, 1 – D. 47, 2 ss.; D. 48, 1 – D. 48, 2 ss.; D. 49, 16 – D. 49, 17 e 18.

²⁴ A parte D. 18, 1, sono riusciti a trovare solo due casi in cui il rapporto tra le rubriche assomiglia a quello in discorso: D. 20, 1 – D. 20, 2; D. 44, 1 – D. 44, 2-4.

forse è, al contrario, l'ultimo testo di Paolo (fr. 57) a essere stato trasferito in D. 18, 1 da un'altra sede, nel corso della redazione dei titoli, dimenticando i compilatori di sostituire il nome scritto per esteso con un *Idem*²⁵. Sul piano però puramente ipotetico cerchiamo di sviluppare la prima delle ipotesi appena proposte.

7. – È chiaro che il passo rimosso o trasferito dal titolo di D. 18, 1 potesse essere un testo qualsiasi. Ma non è da escludere che sia stato proprio uno di quelli trapiantati in D. 18, 2 o D. 18, 3. Se operiamo infatti, in base all'ordine bluhmiano, una ricostruzione dell'ipotetico titolo unico comprendente gli attuali titoli D. 18, 1 – D. 18, 3, possiamo constatare che alla stessa massa (edittale) di cui fanno parte i frammenti 56 (Paul. 50 *ad ed.*) e 57 (Paul. 5 *ad Plaut.*) di D. 18, 1 appartiene anche il passo D. 18, 2, 19 escerpito dal libro 2 *ex Plautio* di Giavoleno. Se supponiamo che il titolo sia stato inizialmente unico, il testo di Giavoleno avrebbe potuto trovarsi proprio tra i due brani di Paolo di cui sopra, spiegando così nel secondo di essi l'iscrizione del nome del giurista per esteso: *Paulus*²⁶.

²⁵ Comunque sia, il caso – non, certo, unico nella compilazione (cf., per esempio, Ulp. D. 12, 2, 37; Ulp. D. 12, 6, 31; Paul. D. 14, 1, 6) – sembra dovuto appunto a verosimili spostamenti di frammenti e a una mancata sostituzione, da parte dei compilatori, di *Idem* al nome del giurista. Da questo caso va però tenuto distinto un altro fenomeno – a prima vista simile – che non presenta invece alcuna anomalia, proprio per essere, probabilmente, voluto dai compilatori medesimi: si tratta di una presenza, in alcune iscrizioni, del nome di un giurista, riportato per esteso, dopo un frammento che, seppur appartenga allo stesso giurista, finisce con una nota di altro giurista. Così è, per esempio, nel libro 19 del Digesto con riferimento a Giuliano (D. 19, 1, 22-25), dove, nell'iscrizione del fr. 24, è riportato per intero il nome del giurista nonostante l'appartenenza pure dei due frammenti precedenti a Giuliano medesimo. Il fenomeno è spiegato dal fatto che il fr. 23 si chiude con una nota di Marcello: di qui la necessità di evitare *Idem* nel successivo fr. 24, perché ciò avrebbe potuto trarre in inganno e attribuire il frammento medesimo a Marcello anziché a Giuliano. In modo pressoché analogo potrebbero spiegarsi anche le iscrizioni di D. 18, 5, 3-5: quella del fr. 3 riporta il nome di Paolo, e quella del fr. 5 il nome di Giuliano, ma il passo che si trova fra loro – il fr. 4 – nonostante porti, nell'iscrizione, il nome di Giuliano, è costituito in sostanza (anzi, in questo caso esclusivamente) da una nota di Paolo: cosicché mettere nell'iscrizione di D. 18, 5, 4 o di D. 18, 5, 5 un *Idem* avrebbe potuto causare un equivoco.

²⁶ Quest'ipotesi non può essere smentita dal fatto che D. 18, 2, 19 è strettamente connesso per materia (ossia *in diem addictio*) al passo immediatamente precedente di Africano, D. 18, 2, 18: in effetti, tutti i passi di D. 18, 2 sono dedicati alla stessa materia il che spiega la loro attuale posizione proprio nel titolo a essa specificamente dedicato. Bisognerebbe poi tener conto che il frammento di Africano appartiene alla massa Sabiniana, mentre quello di Giavoleno che qui ci interessa, invece, alla massa edittale, esattamente come i frammenti giuliane di D. 18, 1, 54-57; sembra perciò assai più probabile – come appunto cerco di dimostrare – che inizialmente D. 18, 2, 19 fosse inserito

Contro quest'ipotesi potrebbe deporre, *prima facie*, l'*Ordo librorum* di Paul Krüger²⁷ con una numerazione dei libri (o delle intere serie di libri) utilizzati dai compilatori, la quale dovrebbe riflettere, secondo lo studioso tedesco, la sequenza con cui i medesimi libri sarebbero stati letti e spogliati dai compilatori stessi. Nell'*Ordo* suddetto, al libro 2 *ex Plautio* di Giavoleno è assegnato, infatti, un numero BK²⁸ 127 che è posteriore alla numerazione sia del libro 50 *ad edictum* di Paolo (BK 113) sia del libro 5 (o, più precisamente, di tutta una serie di libri dal 1° al 14°) *ad Plautium* dello stesso giurista (BK 124)²⁹, il che dovrebbe significare che il menzionato libro di Giavoleno sarebbe stato spogliato dopo entrambi i suddetti libri di Paolo; ne discenderebbe come conseguenza che il testo giavoleniano di cui ci stiamo occupando avrebbe dovuto seguire, nella sua posizione originaria, tutti e due i passi paolinii. Se ciò fosse vero, la nostra ipotesi dovrebbe essere quindi scartata.

In realtà, però, un simile risultato e la stessa numerazione krügeriana, sotto questo profilo, non sarebbero altro che frutto di un equivoco, segnalato a suo tempo dal Mantovani³⁰. Tale equivoco, relativo all'ordine del gruppo *ad Plautium* (BK 124-133), farebbe erroneamente pensare che i singoli libri (o gruppi di libri) delle omonime opere dei tre giuristi – Paolo, Giavoleno e Pomponio – sarebbero stati letti in successione e non già in parallelo, come invece in realtà dovette accadere³¹. L'erroneità di tale conclusione è facilmente rilevabile con quattro esempi di deviazioni dall'ordine krügeriano nelle sequenze dei passi *ad Plautium*³²:

tra i primi, essendo stato escerpito nell'ambito della massa editale, mentre D. 18, 2, 18 si trovasse tra altri passi di D. 18, 1 escerpiti dai testi della massa Sabiniana, dopodiché, nell'ultima fase di elaborazione dei *Digesta*, i due passi sarebbero stati tolti dalle loro predette collocazioni originarie per essere inseriti *ratione materiae* laddove si trovano adesso.

²⁷ Mommsen - Krüger 1988²⁴, 927 ss.

²⁸ BK = Bluhme-Krüger (abbreviazione utilizzata dal Krüger stesso nell'assegnare numeri a libri o serie di libri).

²⁹ Mommsen - Krüger 1988²⁴, 929.

³⁰ Mantovani 1987, 107 s., n. 30. L'equivoco sarebbe dovuto, secondo l'autore, alla scorretta fusione, da parte del Krüger, di due tabelle del Bluhme – quella principale («Erste Tabelle») e quella ausiliaria («genaure Zergliederung [...]») che riassume le segmentazioni delle opere lette dai compilatori *in parallelo*. Nell'operare tale fusione, il Krüger non avrebbe messo a posto le parentesi graffe per segnare le opere lette in parallelo; anzi, l'equivoco è aggravato da una numerazione cumulativa assegnata a tali opere insieme a quelle lette in successione.

³¹ Cf. Mantovani 1987, 40 s., 108, n. 30.

³² Mommsen - Krüger 1988²⁴, 929.

N°	PASSO	AUTORE, LIBRO, OPERA	BK	N°	PASSO	AUTORE, LIBRO, OPERA	BK
1	D.8.6.8	Paulus libro 15 <i>ad Plautium</i>	129	3	D.21.2.58	Iavolenus libro 1 <i>ex Plautio</i>	125
	D.8.6.9	Iavolenus libro 3 <i>ex Plautio</i>	130		D.21.2.59	Pomponius libro 2 <i>ex Plautio</i>	128
	D.8.6.10	Paulus libro 15 <i>ad Plautium</i>	129		D.21.2.60	Iavolenus libro 2 <i>ex Plautio</i>	127
2	D.12.4.9	Paulus libro 17 <i>ad Plautium</i>	129	4	D.31.12	Paulus libro 2 <i>ad Vitellium</i>	132
	D.12.4.10	Iavolenus libro 1 <i>ex Plautio</i>	125		D.31.13	Pomponius libro 7 <i>ex Plautio</i>	131
	–	–	–		D.31.14	Paulus libro 4 <i>ad Vitellium</i>	132

Come vediamo, infatti, all'interno di ogni gruppo l'ordine krügeriano (segnato con «BK», colonna destra) non corrisponde affatto all'ordine dei passi secondo la loro collocazione nel Digesto (colonna «Passo» a sinistra). Notiamo inoltre che le deviazioni in analisi non sono state segnate dal Krüger, nella sua edizione del Digesto, come spostamenti successivi allo spoglio, e ciò proprio perché lo studioso tedesco non aveva previsto in questo caso la lettura dei libri in parallelo con la conseguenza che l'ordine krügeriano non corrisponderebbe a quello che sarebbe stato seguito in realtà nel procedimento di spoglio.

8. – Vi sono ancora due indizi indiretti che possono rafforzare l'ipotesi della collocazione originaria del passo di Giavoleno tra i fr. 56 e 57 del tit. 1. L'uno è positivo e l'altro è negativo:

- a. L'affinità delle questioni trattate nel testo di Giavoleno e nel precedente fr. 56 di Paolo: in tutti e due è, infatti, trattato il tema dei patti (*pactum ne prostituatur* nel fr. 56 e *pactum in diem addictio* nel passo di Giavoleno). Quest'affinità potrebbe aver costituito una ragione, nella lettura parallela dei libri *ad Plautium*, per collocare il testo giavoleniano immediatamente dopo il fr. 56.
- b. Dal punto di vista dell'ordine bluhmiano un'altra collocazione astrattamente possibile del passo di Giavoleno potrebbe essere solo quella subito dopo il fr. 57³³. Ma a ciò si oppongono ragioni contenutisti-

³³ È da escludere, infatti, la possibilità di ogni altra sua posizione, perché immediatamente dopo il fr. 57 è irregolarmente inserito un passo della massa Papiniana (fr. 58), dopodiché segue un gruppo di testi escerpiti dai *digesta* di Celso e Marcello (D. 18, 1, 59-61), posteriore nell'ordine bluhmiano (BK 134-135) al gruppo *ad Plautium*

che. È ovvio infatti che il fr. 58, appartenente alla massa Papiniana, che secondo quest'ipotesi dovrebbe seguire il passo di Giavoleno, sia stato inserito nella massa editale per ragioni di affinità delle materie trattate in esso e nel precedente fr. 57. In quest'ultimo si parla della compravendita di una casa bruciata da un incendio prima della conclusione del contratto; nel fr. 58 il discorso continua, affrontando il caso di compravendita di un fondo motivata dalla presenza in esso di un oliveto che però al momento della conclusione del contratto non esisteva più, in quanto tutti gli alberi risultavano abbattuti dal vento o distrutti dal fuoco. La connessione tra i due passi è operata con ben evidenti aggiunte: *quoque* all' inizio del fr. 58 e [...] *haec optinent, quae in superioribus casibus pro aedibus dicta sunt* alla fine dello stesso³⁴, come se i fr. 57 e 58, appartenessero all'opera di uno stesso giurista e fossero strettamente connessi tra di loro³⁵. Ciò rende evidente che il fr. 58 fu inserito intenzionalmente dai compilatori immediatamente dopo il fr. 57, e ciò per ragioni di affinità delle materie trattate. Quanto rilevato rende quindi assai poco probabile che tra questi due passi potesse trovare posto quello di Giavoleno (D. 18, 2, 19)³⁶, il che indirettamente rafforza l'ipotesi che esso si trovasse tra i fr. 56 e 57, entrambi, come visto, di Paolo.

9. – In base ai dati e alle considerazioni che ho proposto è perciò ipotizzabile l'originaria unità dei titoli D. 18, 1-3 che, nel progetto iniziale del Digesto, avrebbero costituito un unico titolo. I compilatori, nella fase finale di assemblamento dei frammenti escerpiti, avrebbero disaggregato tale unico titolo, creando i due titoli autonomi D. 18, 2 e D. 18, 3. Le ragioni paiono essenzialmente contenutistiche, vale a dire adeguare la struttura di questa specifica parte del Digesto al materiale giurisprudenziale che essi intendevano concretamente utilizzare o che, comunque, avevano a disposizione dopo l'iniziale lavoro di spoglio. Si tratta, ovviamente, di

(BK 124-133); d'altra parte, il fr. 57 è primo del gruppo *ad Plautium*, per cui il passo di Giavoleno non poteva trovarsi prima del fr. 56 che appartiene al gruppo di libri *ad edictum*.

³⁴ Anzi, secondo una dottrina sarebbe interpolato tutto il tratto *sive autem [...] dicta sunt*: cf. Mommsen - Krüger 1988²⁴, 267, n. 7 (Faber); Lenel 1889, col. 832, n. 1.

³⁵ A meno che, naturalmente, non si ammetta che anche Papiniano parlasse, nel libro decimo delle sue *questiones*, in un passo immediatamente precedente il fr. 58, ma non pervenutoci (cf. Lenel 1889, col. 832, Liber X, 172), della compravendita di edifici già distrutti al momento della conclusione del contratto.

³⁶ Esso avrebbe anche potuto originariamente – e meccanicamente – seguire il fr. 57. Ma ciò non toglie che nella fase della redazione esso avrebbe potuto – prima o dopo l'inserimento del fr. 58 – essere spostato e inserito prima del fr. 57.

una mera ipotesi, ma che – a mio giudizio – contribuisce a spiegare l’oggettiva particolarità dei titoli in questione e il loro disallineamento con la sistematica del Codice; essa inoltre getta in parte anche luce sulle modalità di lavoro dei compilatori, sia pure relativamente alla materia specifica della compravendita, trattata nel libro diciottesimo del Digesto.

DANIIL TUZOV

Università Statale di San Pietroburgo

tuzovd@yahoo.it

BIBLIOGRAFIA

- Giomaro 2001 A.M. Giomaro, *Il Codex repetitae praelectionis. Contributi allo studio dello schema delle raccolte normative da Teodosio a Giustiniano*, Roma 2001.
- Giuffrè 1964 V. Giuffrè, Le origini delle rubriche dei *Digesta*, *Labeo* 10 (1964), 296-307.
- Guarino 1994 (1968) A. Guarino, La compilazione dei *Digesta Iustiniani*, in A. Guarino (a cura di), *Pagine di diritto romano*, IV, Napoli 1994, 417-453 (= *ANA*, 79, 1968, 527-563).
- Lenel 1889 O. Lenel, *Palingenesia iuris civilis. Iuris consultorum reliquiae quae Iustiniani Digestis continentur ceteraque iuris prudentiae civilis fragmenta minora secundum auctores et libros*, I, Lipsiae 1889.
- Lenel 1927³ O. Lenel, *Das edictum perpetuum. Ein Versuch zu seiner Wiederherstellung*, Leipzig 1927³.
- Mantovani 1987 D. Mantovani, *Digesto e masse bluhmiane*, Milano 1987.
- Mommsen - Krüger 1988²⁴ Th. Mommsen - P. Krüger (edd.), *Corpus Iuris civilis*, I, *Institutiones* (P. Krüger); *Digesta* (Th. Mommsen), Hildesheim 1988²⁴.
- Rotondi 1922a (1912) G. Rotondi, Note sulla tecnica dei compilatori del codice giustiniano. La struttura e l’origine del titolo 1, 4, in V. Arangio-Ruiz - E. Albertario - P. De Francisci (a cura di), *Scritti giuridici*, I, *Studi sulla storia delle fonti e sul diritto pubblico romano*, Milano 1922, 71-86 (= *Il Filangieri* 37, 1912, 543-554).
- Rotondi 1922b (1913) G. Rotondi, Sul modo di formazione delle Pandette (a proposito di una nuova ipotesi), in V. Arangio-Ruiz - E. Albertario - P. De Francisci (a cura di), *Scritti giuridici*, I, *Studi sulla storia delle fonti e sul diritto pubblico romano*, Milano 1922, 87-109 (= *Il Filangieri* 38, 1913, 653-669).
- Rotondi 1922c (1914; 1918) G. Rotondi, Studi sulle fonti del codice giustiniano, in V. Arangio-Ruiz - E. Albertario - P. De Francisci (a cura

- di), *Scritti giuridici*, I, *Studi sulla storia delle fonti e sul diritto pubblico romano*, Milano 1922, 110-283 (= *BIDR* 26, 1914, 175-246 e 29, 1918, 104-180).
- Scherillo 1992 (1935) G. Scherillo, Il sistema del Codice Teodosiano, in *Scritti giuridici*, I, *Studi sulle fonti*, Milano 1992, 241-261 (= *Studi in memoria di A. Albertoni*, I, Padova 1935, 513-538).
- Soubie 1960 A. Soubie, *Recherches sur les origines des rubriques du Digeste*, Tarbes 1960.
- Sperandio 2005 M.U. Sperandio, *Codex Gregorianus. Origini e vicende*, Napoli 2005.
- Wieacker 1993 F. Wieacker, Zur Herstellung der Digesten. Rahmenbedingungen ihrer Rekonstruktion, in M.J. Schermaier - Z. Végh (hrsgg.), *Ars boni et aequi. Festschrift für W. Waldstein zum 65. Geburtstag*, Stuttgart 1993, 417-442.